

I. Sentencias del Tribunal Constitucional

POR FRANCISCO CORRAL DUEÑAS

Sentencia de 30 de junio de 1998.—CITACION POR EDICTOS.—No se respetan las garantías procesales cuando era posible comunicar personalmente con la interesada.—Sala 1.^a—Ponente: Sr. Rodríguez Bereijo.

Hechos.—a) La recurrente en amparo contrajo matrimonio canónico con don Luis Castaño Prado, en fecha 8 de agosto de 1970, y fruto de este matrimonio, nació, en fecha 28 de noviembre de 1971, una hija llamada María Isabel Castaño Gregorio.

En el año 1979, los cónyuges se trasladaron con su hija a Alemania como emigrantes, estableciendo su domicilio conyugal en Hannover, Kochstr. 16, figurando el marido de la demandante como empadronado en el Consulado General de España en Hannover, con este mismo domicilio, hasta el 31 de marzo de 1990.

b) En el año 1988, el marido de la demandante se ausentó del hogar conyugal, sito en Hannover (Alemania) y abandonó a su mujer e hija, entonces menor de edad, permaneciendo en ignorado paradero. Según posteriormente le consta a la demandante, su marido había regresado a España y presentado, en fecha 31 de julio de 1988, demanda de separación matrimonial en la que, falsamente, hizo constar que la recurrente en amparo se encontraba en ignorado paradero cuando le constaba con certeza su domicilio por ser el mismo en el que siempre habían vivido. La finalidad de tal falsedad era —continúa relatando la recurrente de amparo— evitar que la demandada en dichos autos tuviese conocimiento, a través de la correspondiente comisión rogatoria (art. 300 LEC), de la presentación de la demanda de separación, privándola de la posibilidad de poder personarse en el procedimiento y de ejercitar su derecho de defensa, llegando incluso a manifestar que la hija menor estaba con él, bajo su cuidado y custodia, cuando en realidad la hija siempre ha permanecido con su madre. Con tal maquinación fraudulenta consiguió el demandante que la demandada de separación y actual recurrente en amparo fuese emplazada en la mencionada causa mediante edictos y declarada en situación de rebeldía procesal, siguiéndose el juicio en su ausencia y sin ser oída en el mismo.

Finalmente, se dictó sentencia en la causa de separación por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Lugo, en fecha 21 de febrero de 1989, en la que se declara la separación matrimonial de los cónyuges con todas las con-

secuencias legales, quedando la hija menor de edad al cuidado de su padre y sujeta a su patria potestad, acordándose, asimismo, que la esposa contribuya al mantenimiento de la hija con una cantidad mensual de 25.000 pesetas, a la que se le condena en concepto de alimentos.

c) Al regresar la demandante de amparo a España para pasar unas vacaciones con su hija en el pueblo de su naturaleza, solicita (por necesitarlo para su presentación en Alemania) una certificación de nacimiento y matrimonio, que le es facilitada en fecha 20 de julio de 1994, y a través de la cual tiene conocimiento por constar en la correspondiente nota marginal, de que ha recaído sentencia de separación matrimonial sin su audiencia.

Con base en los anteriores hechos, invoca la recurrente en amparo la vulneración del derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva sin indefensión que consagra el artículo 24.1 CE, como fundamento de su pretensión de amparo. Entiende la actora que tal lesión se ha producido al haberse tramitado y resuelto la causa de separación promovida por su esposo sin su audiencia, de forma que se le privó totalmente de alegar y acreditar en dicho proceso mediante una maquinación fraudulenta del demandante que ha dado, finalmente, lugar a una sentencia dictada *inaudita parte*.

Comoquiera, continúa la actora, que ha desaparecido en el ordenamiento jurídico la institución de la nulidad de actuaciones mediante la promoción del oportuno incidente, no le queda más recurso o remedio procesal que el presente recurso de amparo para que se repare la lesión constitucional producida con dichas actuaciones judiciales. Y ello es así por cuanto tampoco pudo la actora solicitar dicha nulidad con anterioridad al recurso de amparo a través del recurso de audiencia al rebelde o mediante el extraordinario de revisión, pues, tanto el plazo de un año —respecto del primero— como el de cinco años —correspondiente al segundo— habían sido superados en exceso en el momento en que vino a su conocimiento la existencia de dicha sentencia de separación, computados ambos desde la fecha de publicación de la sentencia en el *Boletín Oficial* de la provincia.

Por todo ello, concluye suplicando la demandante, se declare la nulidad de la sentencia y todas las actuaciones judiciales de los autos de separación matrimonial número 230/1988, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Lugo, a partir de la presentación de la demanda, a fin de que la misma sea debidamente emplazada en su domicilio legal, mediante la oportuna comisión rogatoria, que preceptúa el artículo 300 LEC. Por medio de otrosí, pide, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56.1 LOTC, la suspensión de la ejecución de la sentencia de separación, tanto por lo que respecta a la pensión alimenticia en ella acordada, como en lo relativo a la disolución y liquidación de la sociedad de ganancial, para evitar los perjuicios irreparables que tal ejecución comportaría a la demandante en amparo.

Fallo.—El Tribunal Constitucional ha decidido:

Otorgar el amparo solicitado por doña Sara Gregorio Soalleiro y, en su virtud:

1.º Reconocer su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión.

2.º Declarar la nulidad de todas las actuaciones procesales practicadas en el juicio de separación matrimonial número 230/88 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Lugo, a partir de la presentación de la

demandada de separación, así como de la sentencia de 21 de febrero de 1989, dictada en el mismo.

3.º Restablecerla en su derecho fundamental y, a tal efecto, retrotraer las actuaciones a dicho momento procesal de presentación de la demanda a fin de que se proceda a su emplazamiento en forma en su domicilio legal.

Fundamentos jurídicos.—1. Se dirige el presente recurso de amparo contra la sentencia recaída y la totalidad de las actuaciones judiciales practicadas desde la presentación de la demanda inicial, en los autos de separación matrimonial número 230/1988, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Lugo, frente a la actual demandante de amparo, proceso en el que —según afirma la recurrente— no tuvo intervención alguna y de cuyo conocimiento se vio privada hasta después de dictada la referida sentencia, al haber sido emplazada y notificada en dicho procedimiento siempre en forma edictal, con base en la afirmación contenida en la demanda iniciadora del mismo de ser ignorado su paradero, siendo tal aseveración de todo punto incierta, pues tenía entonces y continúa teniendo ahora un domicilio cierto y perfectamente conocido por el demandante. Por ello, entiende la recurrente que se ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (*ex* art. 24.1 CE).

Antes de abordar el fondo, es preciso examinar, con carácter previo, la posible causa de inadmisión del recurso —que ahora sería de desestimación del mismo— a la que alude el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, consistente en el incumplimiento del requisito previsto en el artículo 44.1.a) LOTC, esto es, el agotamiento de la vía judicial previa a la solicitud de amparo ante el Tribunal Constitucional.

2. Afirma la recurrente en su demanda —anticipándose así el eventual obstáculo procesal— que en este caso no cabía sino acudir directamente en solicitud de amparo constitucional, porque sólo tuvo conocimiento de la existencia del proceso y de su resolución mediante sentencia (y, por ende, de la vulneración constitucional producida) en un momento procesal en el que ya no era posible plantear ante los órganos judiciales la lesión constitucional, ni éstos, por tanto, tenían ocasión de repararla, al haber transcurrido sobradamente los plazos que la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil establece para interponer tanto el recurso de audiencia al rebelde como el extraordinario de revisión, habida cuenta de que el incidente de nulidad de actuaciones (art. 240 LOPJ) no era remedio procesalmente viable en esa fecha.

Sostiene la actora que es al regresar a España desde Alemania, donde reside, y solicitar una certificación registral (cuya copia aporta) fechada en el mes de julio de 1994, cuando tuvo la primera noticia del proceso de separación matrimonial seguido contra ella, habiendo transcurrido ya más de cinco años desde la fecha de publicación edictal de la sentencia, que es el plazo establecido para la válida formulación del recurso extraordinario de revisión fijado en el artículo 1.800 LEC. Y, desde luego, se había superado también el plazo de un año que corresponde al recurso de audiencia en rebeldía, a tenor de lo dispuesto en el artículo 777.1 LEC.

El Ministerio Fiscal señala, no obstante, que tal vez fuese exigible en este caso dicho recurso de revisión para entender agotada la vía judicial, pues, de un lado, la causa por la que se solicita el amparo coincide con la que habría fundamentado aquel recurso (ganar la sentencia firmeza mediante maquina-

ción fraudulenta, motivo previsto en el art. 1.796.4 LEC) y, además, el artículo 1.798 de la citada Ley procesal fija un plazo de tres meses para ejercitar la acción de revisión por esta causa concreta, cuyo cómputo se inicia con el descubrimiento del fraude. Plazo que es independiente del término general de cinco años que se prevé en el ya citado artículo 1.800 LEC; todo lo cual hace que resultara procedente intentar la revisión de la sentencia antes de acudir a la vía de amparo.

Este planteamiento del Ministerio Fiscal no puede ser acogido. Ante todo porque, sin necesidad de entrar a examinar si el cómputo del plazo de cinco años que fija el artículo 1.800 LEC es excluyente o complementario del establecido en el artículo 1.798 LEC, lo cierto es que, en todo caso, la controversia interpretación y aplicación de dichos preceptos arroja suficiente complejidad sobre el ejercicio tempestivo del recurso de revisión, como para no exigir, en este caso, a la recurrente su interposición a los efectos de entender agotada la vía judicial previa. Este Tribunal ha afirmado, en tal sentido, que, si bien el requisito que establece el artículo 44.1.a) LOTC responde al carácter subsidiario propio del recurso de amparo y constituye por ello exigencia ineludible (STC 61/1983, por todas), ha de ser interpretado de manera flexible y finalista, no siendo precisa la interposición de todos los recursos imaginables, sino únicamente de aquéllos que razonablemente puedan ser conocidos y ejercidos por los litigantes (SSTC 73/1982 y 29/1983). En consecuencia, cuando, como aquí acontece, existe cierta complejidad en la tempestividad del recurso, no resulta razonable (aunque fuese imaginable su interposición) exigirle a efectos de entender agotada la vía judicial previa al amparo.

Además, como ya se ha señalado en la STC 242/1991, fundamento jurídico 2, en un supuesto semejante al presente, tampoco resultaría exigible la utilización previa del recurso de revisión, pues la causa que habría fundamentado el mismo no es, por cierto, similar a la que luego se esgrime en amparo, como se declaró en la citada STC 242/1991, «siendo el único motivo de revisión aplicable el número 4 del artículo 1.796 LEC (ganar la sentencia firmeza en virtud de maquinación fraudulenta), el amparo no se funda directamente en este supuesto, sino en la vulneración del artículo 24 CE derivado de la práctica de todas las notificaciones por edictos sin cuidar de la posible determinación del domicilio real del ejecutado en el que podrían haberse practicado con todos los requisitos formales; descuido que, tanto se atribuye al ejecutante como al órgano judicial...»

Consideración que es perfectamente aplicable al presente caso.

3. Desestimada la causa de inadmisión del recurso, hemos de abordar la cuestión de fondo planteada sobre la que este Tribunal ya se ha pronunciado en numerosas ocasiones.

Conviene, ante todo, recordar la doctrina constitucional sobre las exigencias que se derivan del derecho fundamental consagrado en el artículo 24.1 CE respecto de los actos de comunicación procesales, y, en particular, con referencia a la notificación y emplazamiento edictales. Así, en lo que ahora interesa, se ha declarado que el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE implica, entre sus múltiples manifestaciones, un ajustado sistema de garantía para las partes en el proceso, entre las que se encuentra la de audiencia bilateral, que posibilita a su vez el cumplimiento del principio de contratación, o sea, el derecho de la parte a quien se demanda de exponer los hechos y fundamentos de su oposición. Por ello, cobra especial importancia el primer acto procesal de comunicación (emplazamiento o citación), en cuan-

to a traslado por el Juez al demandado de la pretensión deducida por el actor. La citación es algo más que un mero requisito de forma y, por ello, se hace preciso, desde el punto de vista de la garantía del artículo 24.1, que el órgano judicial asegure, en la medida de lo posible, su efectividad real (SSTC 39 y 157/1987, entre otras muchas). Se ha dicho también reiteradamente que, siempre que ello sea posible, ha de asegurarse el emplazamiento personal de quienes hayan de comparecer en juicio como partes, a fin de que puedan defender sus derechos o intereses legítimos, si resultan conocidos e identificables en las actuaciones judiciales (SSTC 45/1987 y 72/1988).

Más concretamente, por lo que se refiere a la modalidad de notificación por edictos, se ha afirmado que ésta requiere, por su cualidad de último medio de comunicación, no sólo el agotamiento previo de las otras modalidades que aseguren en mayor grado la recepción por el destinatario de la correspondiente notificación, así como la constancia formal de haberse intentado practicar, sino también que el acuerdo o resolución judicial que considera a la parte en ignorado paradero se funde en criterios de razonabilidad que lleven a la convicción o certeza de la inutilidad de aquellos otros medios normales de citación (SSTC 157/1987, 234/1988, 16/1989 y 242/1991).

La demandante de amparo fundamenta su queja en que tales exigencias, derivadas del respeto y efectividad del derecho fundamental que consagra el artículo 24.1 CE, no fueron respetadas en este caso por la actuación judicial. Y, en efecto, el examen de las actuaciones pone de manifiesto que así ha acontecido.

Conviene precisar, sin embargo, que no es la actuación del demandante en el proceso de separación matrimonial ni la eventual maquinación fraudulenta del mismo (ocultando o falseando los datos relativos al paradero de la demandada y actual recurrente en amparo), lo que debe centrar nuestra atención en este proceso de amparo. Por más que tal hecho se afirme en la demanda, su análisis y determinación queda, como indica el Ministerio Fiscal, fuera del objeto del proceso constitucional. Pero sí ha de analizarse como objeto propio de la queja la actuación del órgano judicial relativa al emplazamiento y notificación a la demandante en forma edictal desde el inicio del procedimiento, a partir de los datos consignados en el mismo, a fin de determinar, a la luz de la doctrina constitucional, si se respetaron aquellas garantías cuya vulneración aduce la actora y que provocaron su falta de intervención en el proceso, o si, por el contrario, era razonablemente exigible otra actuación al órgano judicial.

4. Del examen de los autos se desprende que se disponía de datos suficientes en las actuaciones como para entender que era posible comunicar personalmente con la recurrente.

Así, con independencia de la propia naturaleza del proceso (que, al tratarse de un juicio de separación matrimonial, arroja ya de por sí mayores dudas acerca del absoluto desconocimiento sobre el paradero de personas que en fechas anteriores y próximas han estado unidas por vínculos efectivos y familiares), cabe constatar que, en el escrito inicial de demanda, se hacía alusión al último domicilio de la demandada en una localidad española cercana incluso a la del Juzgado actuante, en la que, sin embargo, no se efectuó investigación previa alguna en orden a su posible localización.

Asimismo, en la demanda inicial y a lo largo del desarrollo del proceso, constaba el dato de la existencia de una hija del matrimonio cuya separación se solicitaba y que, según afirmó el demandante, vivía en la misma localidad

del Juzgado de Instancia y en su compañía. Sin embargo, no se efectuó diligencia alguna respecto de esa hija común, cuando es razonable pensar que la simple decisión de explorar a la menor (que en esa fecha concreta contaba con dieciséis años de edad, según su partida de nacimiento aportada a los autos) habría podido conducir, bien a aportar datos sobre la determinación del paradero de su madre, o bien a la averiguación de que la misma no convivía con su padre —como ahora afirma la demandante de amparo— sino con su madre, en Alemania. Cualquiera de esos dos datos podrían haber excluido, en principio, el ignorado paradero del otro cónyuge afirmado en la demanda inicial.

Por último, en la prueba testifical practicada a instancia del demandante y consistente en el testimonio de sus hermanos, se llegó a afirmar por alguno de ellos que su cuñada, demandada en las actuaciones de separación matrimonial, vivía en Alemania; dato a partir del cual también se pudo haber investigado, a través de nuestra representación diplomática en dicho país, su paradero concreto.

No obstante, el Juzgado no utilizó ninguno de estos datos aportados al proceso ni investigó en modo alguno el paradero concreto de la demandada a fin de posibilitar su efectiva intervención en la causa, limitándose a dar por buena la afirmación del demandante y a proceder a la notificación por edictos, prevista legalmente para aquellas personas que se encuentren en una situación —paradero desconocido— que, en realidad, y según lo expuesto, no resultaba debidamente acreditada o, al menos, cabía considerar razonablemente como incierta a la vista de los datos que se derivaban del propio proceso.

Otra es, sin embargo, la diligencia constitucionalmente exigible al órgano judicial, derivada del respeto a la tutela judicial efectiva que garantiza el artículo 24.1 CE y a la interdicción de la indefensión que ese mismo precepto constitucional consagra. Como se ha afirmado en ocasiones anteriores (STC 242/1991, fundamento jurídico 4), «criterios de razonabilidad derivados del mandato implícito en el artículo 24.1 CE exigen prevenir el acceso al proceso de los demandados, lo cual, dado el carácter de medio extraordinario y subsidiario de la citación edictal, aconseja utilizarlo sólo después de alcanzar la certeza de que no es posible la comunicación personal con los demandados». Y no, como ha acontecido en las actuaciones del presente caso, sin cerciorarse previamente de alguna manera de que dicha comunicación personal era imposible. Y todo ello, no ha de olvidarse, en el seno de un proceso de familia, en el que, por su propia índole, se ventilan cuestiones trascendentes que afectan tanto a los propios cónyuges como a la hija de dicho matrimonio.

No resulta suficiente desde una perspectiva constitucional, la constatación del cumplimiento de las formas procesales, cuya aplicación automática no excluye *per se* la eventual vulneración constitucional, pues, como se afirmó en esa misma STC 242/1991, «el deber de emplazamiento directo tiene su origen en la Constitución y no en la Ley», y «el derecho de acceso a la justicia garantizado en el artículo 24.1 CE impone a los Jueces y Tribunales la obligación de promover, por encima de interpretaciones formales, la efectividad de aquel derecho, entendiendo siempre las normas procesales en el sentido más favorable a su ejercicio».

Por todo ello, ha de estimarse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (*ex art. 24.1 CE*), lo que lleva derechamente a la estimación del recurso de amparo.